

Spanish — Towards Better Sharing of Cultural Heritage — A call to action to policymakers
Translation by Hector Teran Torres

The original English version is the authoritative version on which this unofficial translation is based.

Towards Better Sharing of Cultural Heritage — A Call to Action to Policymakers

HACIA UNA MEJOR FORMA DE COMPARTIR EL PATRIMONIO CULTURAL UN LLAMADO A LA ACCIÓN PARA LOS FORMULADORES DE POLÍTICAS

Una Guía de Políticas de Creative Commons

"¿Puedes permitir que el público sea privado de algo tan útil y precioso?... Cuando se haya sufrido esta pérdida, no habrá hombre en el mundo... que pueda repararla".

Gabriel Naudé (1600-1653), bibliotecario y erudito francés.

Prólogo

La preservación, el acceso, la forma de compartir, el uso y la reutilización del patrimonio cultural son ingredientes esenciales de sociedades prósperas y resilientes, y contribuyen de manera demostrada al desarrollo sostenible. Sin embargo, las políticas públicas inadecuadas, inexistentes o poco claras, especialmente en materia de derechos de autor y leyes relacionadas, a menudo generan barreras innecesarias en torno al patrimonio cultural. En Creative Commons (CC), hemos sabido esto desde que lanzamos nuestras licencias de derechos de autor hace más de 20 años para fomentar la forma de compartir una amplia variedad de contenidos creativos. De hecho, las herramientas legales de CC fueron creadas específicamente para superar estas barreras políticas, y muchas instituciones de patrimonio cultural (CHI, por sus siglas en inglés) las han aprovechado con éxito para liberar casi cinco millones de imágenes digitales abiertas. Por ejemplo, en los últimos años, museos como Paris Musées en Francia, el Smithsonian Institution, el Metropolitan Museum of Art y el Cleveland Museum of Art en

Estados Unidos, el Auckland Museum en Nueva Zelanda y el Egyptian Museum of Turin en Italia, han publicado contenido utilizando herramientas o licencias de CC. Bibliotecas como la National and University Library of Slovenia y la National Central Library of Rome en Italia también han puesto a disposición sus colecciones mediante herramientas de CC. En cuanto a los archivos, se pueden mencionar ejemplos como el Archivo Histórico de la Provincia de Buenos Aires en Argentina, el Queensland State Archive en Australia, el Centro de Fotografía de Montevideo en Uruguay y el Archivo fotográfico Ricordi en Italia. Si bien las herramientas legales de CC fomentan la forma de compartir globalmente, no están diseñadas como una solución milagrosa para todas las dificultades de compartir el patrimonio cultural de forma digital. Ellas son la forma más sencilla para que los creadores y titulares de derechos opten por un modelo más flexible de compartir, pero no establecen un marco general de compartir para todos. Enfoques como fomentar un "dominio público voluntario" a través de exenciones estándar como la dedicación al dominio público de CC (CC0) ayudan en gran medida, pero nunca pueden sustituir completamente a leyes adecuadas y a un verdadero dominio público de contenido de uso libre según la ley. Por lo tanto, muchas personas todavía enfrentan desafíos enormes en el entorno digital para acceder, compartir y re/utilizar el contenido de las CHI, a pesar del creciente uso de las herramientas legales de CC como estándares globales para la compartir. Por lo tanto, se necesita una reforma de políticas para cubrir cualquier vacío que quede después de aplicar un "parche" de licencias abiertas a un problema universal y multidimensional. Se necesita lograr una mejor forma de compartir el patrimonio cultural a nivel global, por ejemplo: • Una forma de compartir inclusiva, justa y equitativa: donde todos tengan una amplia oportunidad de acceder al contenido, contribuir con su propia creatividad y recibir reconocimiento y recompensas por sus contribuciones. • Una forma de compartir que sea recíproca: donde reequilibremos el desequilibrio actual del mundo en el que unos pocos producen y se benefician de las obras que muchos consumen.

• Una forma de compartir sostenible: donde la participación abierta en los bienes comunes públicos sea la norma, en lugar de la excepción. Para abordar esta necesidad, este Llamado a la Acción brinda un diagnóstico claro de los desafíos y ofrece recomendaciones prácticas y realizables para lograr un cambio de política positivo, de modo que podamos aprovechar el poder transformador de una mejor forma de compartir el patrimonio cultural en beneficio de las instituciones, individuos, comunidades y la sociedad en general. Quiero expresar mi profunda gratitud a todos los que contribuyeron a este importante recurso. Gracias por su conocimiento, experiencia, entusiasmo y dedicación a una mejor forma de compartir.

Catherine Stihler, CEO, Creative Commons, Diciembre de 2022.

RESUMEN EJECUTIVO Durante más de dos décadas, Creative Commons (CC) ha estado activo en el ámbito cultural, promoviendo la forma abierta de compartir información, ideas y artefactos para construir un mundo más equitativo, accesible e innovador. Guiados por nuestra visión de lograr una mejor forma de compartir el patrimonio cultural, CC está impulsando la reforma de políticas a nivel global. Mediante la propuesta de cinco acciones concretas, nuestro objetivo es apoyar a los formuladores de políticas en todo el mundo en la reforma de las políticas, especialmente las leyes de

derechos de autor, dentro y entre sus respectivas jurisdicciones, para lograr una mejor forma de compartir el patrimonio cultural en interés público. Estas acciones ofrecen una base para una visión compartida sobre una mejor forma de compartir, enfatizando que cualquier marco de políticas debe servir a múltiples partes interesadas de manera equilibrada: desde creadores hasta re/usuarios del patrimonio cultural y las instituciones de patrimonio cultural, entre muchos otros actores. Los formuladores de políticas deberían:

Proteger el Dominio Público de la Erosión • Adoptar políticas claras y sólidas que establezcan de manera inequívoca que las reproducciones fieles de materiales en dominio público no deben estar sujetas a restricciones técnicas, financieras, legales o contractuales. • Ofrecer un mecanismo para impugnar una reclamación de derechos de autor o cuestionar el estado de un objeto legalmente en dominio público.

Reducir el Plazo de Protección de los Derechos de Autor • Reducir el plazo de protección. • Condicionar la protección al registro (u otra formalidad). • Resistir propuestas para extender los plazos de los derechos de autor más allá de lo que están actualmente. • Facilitar al máximo la identificación de obras huérfanas.

Proteger a las Instituciones de Patrimonio Cultural de la Responsabilidad • Eliminar la responsabilidad para las instituciones de patrimonio cultural que actúen de buena fe. • En casos en los que no se pueda eliminar la responsabilidad, limitar las sanciones y los recursos disponibles para las instituciones de patrimonio cultural. • Crear un refugio legal para permitir que las instituciones de patrimonio cultural lleven a cabo sus actividades de forma legal, incluyendo la disponibilidad en línea de sus colecciones para sus usuarios, y fomentar su cumplimiento de mecanismos de notificación y eliminación en caso de reclamaciones de infracción por parte de titulares de derechos.

Permitir Legalmente las Actividades Necesarias de las Instituciones de Patrimonio Cultural • Habilitar a las instituciones de patrimonio cultural para reproducir y poner a disposición del público, con fines no comerciales, el patrimonio protegido por derechos de autor. • Permitir todas las actividades necesarias que permitan a los usuarios hacer uso del patrimonio con fines no comerciales y utilizar el patrimonio para participar en el discurso público.

Asegurar el Respeto, la Equidad, la Diversidad y la Inclusión • Considerar, además del estatus de dominio público de un elemento cultural, restricciones legales, éticas o contractuales adicionales que puedan regir las condiciones de acceso, uso y reutilización. • Reconocer que las restricciones de acceso y reutilización pueden estar justificadas por razones éticas. • Involucrar y establecer vínculos con las comunidades de origen para determinar un marco de digitalización y disponibilidad de las colecciones. • Comunicar claramente y educar a los usuarios sobre los términos de uso y reutilización, así como cualquier condición establecida para lograr una forma más equitativa de compartir.

ACERCA DE ESTA GUÍA

Orígenes: Durante más de dos décadas, Creative Commons (CC) ha estado activo en el ámbito cultural, promoviendo el intercambio abierto de información, ideas y artefactos para construir un mundo más equitativo, accesible e innovador. El legado de CC impregna nuestro programa de cultura abierta y ofrece una sólida base para nuestros esfuerzos actuales para promover un mejor intercambio del patrimonio cultural. En abril de 2022, publicamos un documento de política titulado "Hacia un Mejor Intercambio del Patrimonio Cultural - Una Agenda para la Reforma del Derecho de Autor", desarrollado por miembros de la Plataforma de Derechos de Autor de Creative Commons y amigos de CC de todo el mundo. El documento aborda los principales problemas de política de alto nivel en apoyo de un mejor intercambio, con un enfoque en el patrimonio que se encuentra en instituciones de patrimonio cultural (CHIs), como galerías, bibliotecas, archivos y museos (GLAM). Aunque es un documento de referencia aclamado, no está destinado a ser una fuente simple, concisa y accesible. Este último es el propósito de la presente guía.

Objetivo y Público Objetivo: Este documento tiene como objetivo apoyar a los responsables de la formulación de políticas en la reforma de las políticas, en particular las leyes de derechos de autor, dentro y entre sus respectivas jurisdicciones, para lograr un mejor intercambio del patrimonio cultural en interés público. Ofrece una base para una visión compartida sobre un mejor intercambio, enfatizando que cualquier marco de políticas debe servir de manera equilibrada a múltiples partes interesadas: desde los creadores hasta los re/usuarios del patrimonio cultural, pasando por las instituciones de patrimonio cultural (CHIs) y muchos otros actores. El público objetivo de esta guía son los responsables de la formulación de políticas en todo el mundo: personas que trabajan en departamentos gubernamentales, ministerios, legislaturas u otras entidades públicas, y que son responsables de diseñar y tomar decisiones sobre políticas públicas o reglamentos (por ejemplo, leyes, normativas, etc.) a nivel nacional, regional o internacional. También puede ser de interés para profesionales y practicantes que trabajan en entornos institucionales en el campo del patrimonio cultural u otros sectores, especialmente los sectores creativos, educativos o de investigación, así como para cualquier persona interesada en promover cambios positivos para acceder, compartir, usar y reutilizar el patrimonio cultural en interés público.

UNA NECESIDAD URGENTE DE REALIZAR UNA CULTURA ABIERTA PARA TODOS

¿A qué desafíos se enfrenta el patrimonio cultural? ¿Cambio climático, crisis de salud, conflictos armados... y derechos de autor? El mundo siempre ha enfrentado crisis, conflictos y grandes amenazas para su existencia, y los responsables de la formulación de políticas han actuado rápidamente para preservar las vidas y propiedades de quienes se ven afectados. Sin embargo, una crisis que a menudo se pasa por alto, pero no menos importante, es la pérdida irremediable del patrimonio cultural: la historia local, el arte y los artefactos, y el conocimiento de una región, que a menudo están profundamente vinculados con las identidades de las personas y no pueden accederse y compartirse fácilmente y mucho menos ser reemplazados. En los últimos años, el mundo ha enfrentado un número elevado de desafíos.

Las crisis de salud, como la pandemia de COVID-19, pueden tener un impacto agudo en el sector del patrimonio cultural. Por ejemplo, muchas bibliotecas se vieron obligadas a cerrar sus puertas durante los confinamientos y enfrentaron obstáculos para continuar brindando acceso a materiales y servicios a sus usuarios en el entorno digital, como el préstamo digital y las narraciones en línea. 5

Conflictos humanitarios y armados, como las guerras en Ucrania y en algunas partes del Medio Oriente y África, por mencionar algunos ejemplos, han requerido esfuerzos para preservar el patrimonio cultural centenario antes de que se pierda para siempre, como en los esfuerzos de digitalización y reconstrucción que se están llevando a cabo en Siria después de la destrucción de la antigua ciudad de Palmira. 6

El aumento del nivel del mar debido al cambio climático amenaza objetos, sitios, monumentos, ciudades enteras e incluso naciones completas. 7 Hemos visto que los incendios forestales, ya sean causados por el cambio climático, negligencia humana o conflictos, han puesto en grave peligro sitios e instituciones de patrimonio cultural en los últimos años, en lugares como Brasil, 8 Sudáfrica, 9 e Isla de Pascua (Chile), 10 entre otros. 11

UNA NECESIDAD URGENTE DE REALIZAR UNA CULTURA ABIERTA PARA TODOS

Es lo suficientemente difícil preservar, acceder y compartir el patrimonio cultural ante guerras, hambrunas y desastres naturales. Un desafío adicional, y a menudo poco conocido, es la ley de derechos de autor. Las leyes de derechos de autor que no permiten el uso completo del dominio público, que no contemplan excepciones y limitaciones para usos educativos y otros usos legítimos, y que no permiten a las instituciones utilizar la tecnología moderna para digitalizar, preservar y dar acceso a sus colecciones, dificultan aún más el acceso y disfrute del patrimonio cultural para las personas y dificultan que las instituciones de patrimonio cultural (CHIs) cumplan con sus misiones cruciales. Esto es especialmente cierto en el entorno digital, donde con la llegada de internet, las expectativas del público han cambiado radicalmente en cuanto al acceso a la información, el conocimiento y la cultura que se encuentran en las CHIs. Factores como los recursos limitados juegan un papel, pero el marco de políticas a menudo es el culpable: incapaz de mantenerse al día con los avances tecnológicos, sigue siendo inapto para la era digital, con impactos negativos en nuestra misión compartida de aumentar la suma universal de conocimiento, fomentar la generación de conocimiento colaborativo y promover la participación en la creatividad cultural. Las leyes de derechos de autor inapropiadas ponen en peligro todo el ecosistema del patrimonio cultural de nuestro mundo. Esto debe cambiar. Organizaciones como Open Knowledge y Creative Commons (CC) han desarrollado herramientas estandarizadas para facilitar que individuos e instituciones pongan su contenido lo más libre posible. Esas herramientas son exenciones de derechos que tienen la intención de poner el contenido en lo que a veces se llama un estado de "dominio público voluntario". Sin embargo, este enfoque tiene límites claros, siendo el más destacado las jurisdicciones donde una exención completa de derechos de autor no es posible según la ley de derechos de autor nacional. Para tener un efecto en esas jurisdicciones, las herramientas de exención contienen licencias alternativas incondicionales, declaraciones de no aplicación y más. Los muchos escenarios en los que

dichas construcciones complejas pueden fallar, especialmente en el ámbito del derecho contractual, hacen evidente que las herramientas estándar sólo pueden ser una solución temporal y no una solución definitiva para los problemas del sistema de derechos de autor. 14

¿Qué es el patrimonio cultural y qué significa "disfrutarlo"? "El patrimonio cultural es, en su sentido más amplio, tanto un producto como un proceso, que proporciona a las sociedades una riqueza de recursos que se heredan del pasado, se crean en el presente y se transmiten para el beneficio de las generaciones futuras."15 - UNESCO La participación en la vida cultural es un derecho humano, y el acceso y disfrute del patrimonio cultural son condiciones necesarias para participar en la vida cultural.16 El acceso y el intercambio del patrimonio cultural son un derecho fundamental universal y deben ser respetados como tal.

Las leyes de derechos de autor inapropiadas ponen en peligro todo el ecosistema del patrimonio cultural de nuestro mundo. Esto debe cambiar.

UNA NECESIDAD URGENTE DE REALIZAR UNA CULTURA ABIERTA PARA TODOS

¿Por qué es importante mantener el acceso y compartir mejor el patrimonio cultural? El patrimonio cultural desempeña un papel fundamental en nuestras sociedades. Tener acceso, estudiar y reutilizar el patrimonio, así como la información y el conocimiento relacionados, nos permite aprender de nuestros errores y construir sobre la creatividad de nuestros antepasados. El acceso al patrimonio cultural es esencial para que las sociedades aprovechen los aprendizajes de su pasado y encuentren un propósito para su futuro. Esto se vuelve más importante a medida que el patrimonio es cada vez más accesible en línea, donde las posibilidades de compartir y colaborar son inmensas, pero las leyes restrictivas lo dificultan. Cuando las personas enfrentan tales desafíos para acceder a su patrimonio, ¿cómo pueden comprender su presente y construir sosteniblemente su futuro? ¿Cómo pueden aprender de los errores de la historia, participar en ciclos generativos de creatividad y disfrutar de su derecho fundamental de acceso a la cultura? Si deseamos construir un futuro sostenible para todos, debemos desbloquear las posibilidades de la era digital en beneficio de las instituciones de patrimonio cultural y sus usuarios, y abrir el patrimonio cultural para liberarlo de restricciones injustas.

¿Qué son los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y cómo se relacionan con la cultura abierta? Como enfatizan los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas (ODS)17 y la Declaración Mondiacult 2022 para la Cultura 18, la cultura es un bien público global. Los bienes públicos están destinados a ser compartidos y disfrutados por todos, en todas partes. En palabras de la UNESCO, "la cultura es el puente entre los pueblos y los países... y la clave para desbloquear la comprensión mutua y reforzar la acción global basada en los derechos humanos y el respeto por la diversidad."19 La cultura subyace en los 17 ODS, y metas especialmente relevantes incluyen el Objetivo 16.1020 sobre el acceso público a la información y las libertades fundamentales, y el Objetivo 11.421 sobre la protección y salvaguardia del patrimonio cultural. Se están haciendo llamados para que la cultura se convierta en un objetivo de desarrollo sostenible en sí misma, y las instituciones de

patrimonio cultural son reconocidas como agentes del desarrollo sostenible que pueden ayudar a alcanzar estos objetivos.

Cuando las personas enfrentan desafíos para acceder a su patrimonio pasado, ¿cómo pueden comprender su presente y construir sosteniblemente su futuro?

UNA NECESIDAD URGENTE DE REALIZAR UNA CULTURA ABIERTA PARA TODOS

¿Cuáles son los beneficios de compartir mejor el patrimonio cultural? Compartir el patrimonio cultural de manera abierta no solo es esencial para resolver los problemas más grandes del mundo y lograr un desarrollo sostenible,22 sino que también es un medio positivo para mejorar y enriquecer nuestras vidas culturales y hacer que las colecciones sean relevantes en la era digital, especialmente en las principales plataformas de intercambio. Por ejemplo, en 2018, el Museo Metropolitano de Arte experimentó un aumento del 385% en su visibilidad en Wikipedia, llegando a 10 millones de personas al mes gracias a su política de acceso abierto.23 En 2021, la Wellcome Collection en el Reino Unido anunció que sus imágenes habían superado los 1.500 millones de visualizaciones en Wikipedia.24

La Cultura Abierta puede ayudar a las instituciones de patrimonio cultural y a la sociedad civil de la siguiente manera: • Fomentar el acceso universal al patrimonio cultural, de la manera más amplia y equitativa posible. • Permitir a los creadores y artistas descubrir, compartir y remezclar materiales de patrimonio cultural.• Apoyar la creatividad contemporánea en el espacio digital. • Servir como motor para el desarrollo cultural y social sostenible, a través de una remuneración justa y modelos abiertos y financieramente sostenibles. • Ser un catalizador para la difusión y revitalización de la cultura. • Facilitar la preservación de la memoria del mundo. Promover el diálogo y la comprensión intercultural. • Tener un impacto positivo en la cultura y la creatividad contemporánea tanto dentro como fuera de los contextos institucionales. • Crear, adoptar e implementar políticas de cultura abierta que respalden todos estos objetivos. En particular, celebrar el patrimonio cultural a través de un mejor intercambio puede reducir las barreras para la construcción de conocimiento colaborativo, ayudar a mejorar la comprensión intercultural y permitir que todos participen de inmediato en un ciclo positivo de creatividad.25

¿Qué sucede si no tomamos medidas? Si no actuamos para reformar el marco de políticas, corremos el riesgo colectivo de: • Socavar las actividades de interés público de las instituciones en el entorno digital. • Obtener un pobre retorno de la inversión en la medida en que las instituciones de patrimonio cultural son financiadas con fondos públicos. • Exacerbar las desigualdades al limitar los esfuerzos para proporcionar acceso universal al conocimiento y la cultura. • Crear un agujero negro 26 en el patrimonio cultural digital del mundo. •Generar una desconexión entre la soberanía de datos, el acceso a datos y el patrimonio cultural. • Alejar a los miembros de la sociedad de sus historias. • Contribuir a una memoria y capacidad de atención más corta en las sociedades. • Permitir que lo peor de nuestra historia se repita. • Menos personas involucradas en discusiones culturales, renunciando así a la oportunidad de crear espacios para el aprendizaje mutuo y la construcción de conocimiento. • Dejar el acceso y el intercambio en manos exclusivas de actores privados orientados al lucro,

reduciendo la diversidad de lo que está disponible y haciendo que nuestro patrimonio sea vulnerable a los caprichos de los ricos y poderosos.

El momento de actuar es ahora.

CINCO ACCIONES PARA PROMOVER LA CULTURA ABIERTA Y UN MEJOR COMPARTIR DEL PATRIMONIO CULTURAL

Para lograr un mejor compartir, las instituciones de patrimonio cultural (CHIs) necesitan poder ingresar, recopilar, digitalizar, transponer y poner a disposición del público que atienden dentro de sus instituciones y en internet el patrimonio cultural de forma gratuita. Esto es parte de su deber de interés público. Por supuesto, no es suficiente que las CHIs preserven y pongan a disposición el patrimonio, si las personas no pueden usarlo para estudio privado, parodias, investigación, crítica y otras actividades que permitan el ejercicio de derechos fundamentales. Por lo tanto, las CHIs deben adquirir una mayor capacidad para permitir que cada miembro del público disfrute de un acceso ilimitado y amplio, y tenga la posibilidad de compartir, usar y reusar el patrimonio cultural tanto como sea posible. Por lo tanto, la necesidad de una política clara de apoyo al patrimonio se extiende a los usuarios y a todo el ecosistema de intercambio de patrimonio. Para lograr estos objetivos, las leyes de derechos de autor, las normas sociales, así como las prácticas y comportamientos (que pueden formar parte o estar relacionados con el "marco de políticas") deben cambiar, y gran parte de esto puede ser influenciado directamente por los responsables de la formulación de políticas.

¿Qué entendemos por "marco de políticas" y "reglas"? En este documento, un marco de políticas se refiere al conjunto de reglas que rigen el acceso y uso del patrimonio cultural en general, ya sea a nivel local, nacional, regional o internacional, tanto para instituciones como para personas. Para lograr una solución común y duradera, se deben considerar muchas áreas de política, incluyendo: derechos de autor y derechos relacionados, protección de datos, privacidad, conocimientos tradicionales, ética, derechos culturales, patrimonio cultural e información del sector público, entre otros. Debido a que los derechos de autor son fundamentales para la forma en que se produce, comparte y utiliza el patrimonio cultural, es un buen punto de partida para impulsar un cambio positivo hacia un mejor compartir.

Aquí hay cinco acciones concretas para lograr este cambio necesario: 1. Proteger el dominio público de la erosión. 2. Reducir el plazo de protección de los derechos de autor. 3. Permitir legalmente las actividades necesarias de las instituciones de patrimonio cultural. 4. Proteger a las instituciones de patrimonio cultural de la responsabilidad legal. 5. Garantizar el respeto, la equidad, la diversidad y la inclusividad.

ACCIÓN 1: PROTEGER EL DOMINIO PÚBLICO DE LA EROSIÓN

Problema: Amenazas Externas están Erosionando el Dominio Público y Estableciendo Barreras alrededor de Reproducciones No Originales de Materiales del Dominio Público

Las reproducciones digitales de materiales del dominio público, que deberían estar completamente disponibles para el público, están siendo bloqueadas detrás de varias barreras y limitaciones, erosionando así el dominio público. La erosión se produce debido a diversas amenazas:

Técnicas: una institución, plataforma o software utiliza la gestión de derechos digitales (DRM), como marcas de agua, sobre los objetos digitales.27

Financieras: una institución cobra tarifas por descargar imágenes o las colecciones solo están disponibles detrás de barreras de pago.

Legales:

-Ley de derechos de autor: una institución reclama una capa secundaria de derechos de autor sobre reproducciones digitales no originales.28

- Ley de patrimonio cultural: en algunos países (por ejemplo, Francia, Italia, Bulgaria, Grecia, entre otros), las copias digitales de obras de dominio público en posesión de instituciones no pueden reutilizarse libremente con fines comerciales basándose en la ley de protección del patrimonio cultural.

-Ley de marcas comerciales: una institución utiliza la protección de marcas comerciales sobre el patrimonio cultural de dominio público para evitar su reutilización gratuita (o intentarlo).29

Contractuales: una institución aplica restricciones contractuales para limitar la reutilización a través de términos de servicio.

¡Es un hecho! → El Museo Británico cobra una tarifa de £179 para descargar una reproducción de una pintura de dominio público del artista del siglo XIX Hawing Hogarth.30 → En 2019, el Museo Neues de Berlín publicó un escaneo en 3D del busto de Nefertiti de 3000 años de antigüedad del antiguo Egipto, en exhibición en el museo, bajo una licencia CC BY-NCSA. 31 → En 2022, el Museo Uffizi de Florencia emprendió acciones legales contra el diseñador francés Jean Paul Gaultier por el uso de la pintura de dominio público "El Nacimiento de Venus" del artista renacentista Botticelli.32 → Los términos de servicio del Museo Van Gogh restringen la reutilización de las obras de dominio público del artista holandés solo para casos no comerciales.33 → En 2016, el Instituto Nacional de Fryderyk Chopin emitió una ordenanza para proteger su nombre e imagen pública y presentó una solicitud para registrar dos marcas comerciales para la palabra "Chopin".34

RECOMENDACIONES

El dominio público debe ser protegido específica y explícitamente por ley. Si bien se reconoce que ocasionalmente pueden surgir consideraciones culturales o éticas al compartir y reutilizar obras del dominio público (ver Acción 5), la ley debe dejar claro que los materiales del dominio público pueden ser reutilizados legalmente de forma gratuita, incluidos los fines comerciales. Las copias digitales de obras del dominio público deben ser libremente reutilizables por cualquier persona y para cualquier

propósito, y no deben estar restringidas por la aplicación de otras leyes, contratos o barreras financieras o técnicas. Los responsables de la formulación de políticas deben: • Adoptar políticas claras y sólidas que establezcan inequívocamente que las reproducciones fieles de materiales del dominio público no deben estar sujetas a restricciones técnicas, financieras, legales o contractuales. • Determinar que no se generen derechos de autor (o derechos relacionados) en las reproducciones no originales y fieles de materiales del patrimonio cultural de dominio público, para que las obras del dominio público permanezcan en el dominio público.35 • Prohibir el uso de contratos, medidas técnicas o medios financieros para restringir el acceso y uso de materiales del dominio público. • Ofrecer un mecanismo para impugnar una reclamación de derechos de autor o cuestionar el estado de un objeto como legítimamente en el dominio público. • Crear una acción legal (es decir, un derecho basado en el usuario para impugnar una reclamación de derechos de autor abusiva o incorrecta) y una agencia administrativa encargada de revisar dichas impugnaciones.36

ACCIÓN 2: REDUCIR EL PLAZO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR

Problema: Los Derechos de Autor Duran Demasiado Tiempo El patrimonio cultural está bloqueado detrás de un muro de derechos de autor durante un período muy largo. Y sigue alargándose. Según la ley internacional actual, la protección de los derechos de autor debe durar al menos 50 años después de la muerte del creador, pero las leyes varían considerablemente de un país a otro. En la mayoría de las jurisdicciones, el plazo es la vida del autor + 70 años, en algunos es aún más largo: vida + 100 años en el caso de México. Estamos presenciando una preocupante tendencia de extender cada vez más los plazos de protección, lo que corre el riesgo de sacar el patrimonio cultural del dominio público.37 Las obras huérfanas y las obras fuera de comercio presentan desafíos adicionales, que se agravan por una protección excesivamente larga.38 Las instituciones de patrimonio cultural a menudo no son los titulares de los derechos de las obras en sus colecciones, y los términos de protección son tan largos que a menudo es imposible encontrar información sobre quiénes son los titulares de los derechos actuales o cómo contactarlos. Es muy laborioso y difícil declarar legalmente huérfana una obra para poder aprovechar los regímenes de obras huérfanas. Los términos de derechos de autor excesivamente largos sirven para agravar estos problemas, ya que la entrada de las obras en el dominio público se retrasa continuamente y nunca es claramente predecible. La extensión continua de los términos de derechos de autor en varias jurisdicciones también ha dificultado enormemente determinar el verdadero estado de derechos de autor de una obra.39 Estudios sobre la relación entre los beneficios económicos y los términos de protección han demostrado consistentemente que los términos actuales de protección no son óptimos para la mayoría de las expresiones culturales.43 En 2016, la Comisión de Productividad de Australia concluyó que "La amplitud y el plazo de protección de derechos de autor en Australia se ha ampliado con el tiempo, a menudo sin un análisis transparente basado en evidencia, y ahora está desequilibrado a favor de los titulares de derechos de autor. Si bien un plazo óptimo único para derechos de autor puede ser difícil de determinar, es probable que sea considerablemente menor que 70 años después de la muerte."44

¡Es un hecho! → Los libros culturalmente importantes están menos disponibles en países con plazos de protección más largos que en aquellos con plazos más cortos.40 → Las obras huérfanas (obras que todavía están protegidas por derechos de autor pero cuyos titulares de derechos no pueden ser identificados o localizados) forman una parte considerable de las colecciones de instituciones culturales. En 2012, la Biblioteca Británica estimó que el 40% de sus colecciones con derechos de autor (150 millones de obras en total) eran obras huérfanas.41 → Los derechos de autor han creado un agujero negro del acceso al patrimonio del siglo XX; los materiales del patrimonio creados entre 1940 y 2000 están subrepresentados en los repositorios digitalmente accesibles de Europeana, distorsionando así la perspectiva de nuestra historia reciente.42

RECOMENDACIONES

Los responsables de la formulación de políticas deben: • Reducir el plazo de protección. • Hacer que la protección dependa de un registro (u otra formalidad). • Resistir las propuestas para extender aún más los términos de derechos de autor de lo que son en la actualidad. • Facilitar al máximo la determinación de las obras huérfanas.

ACCIÓN 3: PERMITIR LEGALMENTE LAS ACTIVIDADES NECESARIAS DE LAS INSTITUCIONES DE PATRIMONIO CULTURAL.

Problema: Las instituciones de patrimonio cultural (CHIs) no pueden cumplir con su misión debido a restricciones de derechos de autor. Las CHIs necesitan hacer reproducciones de obras protegidas por derechos de autor que se encuentran en sus colecciones con fines de preservación (por ejemplo, para abordar el riesgo de deterioro). También necesitan realizar todo tipo de usos para hacer que las obras estén disponibles para el público, incluida la visualización digital, la revisión y crítica curatorial en línea, el préstamo digital,45 el acceso y la reutilización,46 etc. Además, el proceso de minería de texto y datos (TDM), que es crucial para la investigación del patrimonio cultural, requiere la reproducción del texto o la obra a ser analizada para revelar patrones, tendencias y correlaciones en el texto o los datos. No todas las jurisdicciones permiten explícitamente el TDM. Además, en la mayoría de las jurisdicciones, no se permite explícitamente presentar el patrimonio en un sitio web no comercial para una audiencia general sin permiso y remuneración al titular de los derechos (o a su representante). Estos usos suelen estar restringidos por los derechos de autor y, a menos que se aplique una excepción o limitación (E&L), a menudo se consideran infracción. Las E&L existen para equilibrar los derechos de los creadores con las necesidades de la sociedad; incluyen conceptos como derechos de los usuarios, normas abiertas 47 (es decir, enfoques abiertos a las excepciones de derechos de autor, como el uso legítimo y el uso justo) así como excepciones específicas establecidas por ley. Desafortunadamente, a menudo son insuficientes, limitadas o incluso inexistentes, lo que hace que el derecho de autor no sea adecuado para la misión de las CHIs. Esto significa que, en la realidad, el patrimonio no puede disfrutarse de la manera más abierta y accesible en la actualidad: digital y en línea. Y esto sucede a pesar de que los usos de las CHIs son en su mayoría no comerciales y no afectan la explotación normal de las obras. No solo se limitan las actividades fundamentales de las CHIs debido a las restricciones de derechos de autor, sino que también se niega al público en general el uso

vital del patrimonio para su disfrute y en el discurso público, como comentarios, pastiches o parodias. 48

¡Es un hecho! → A veces, los archivos no pueden hacer copias de preservación de los documentos que poseen, a pesar de las graves amenazas de pérdida debido al cambio climático.49 → Las bibliotecas a menudo sólo pueden proporcionar acceso a copias digitales de trabajos en el lugar en terminales dedicados (no de forma remota).50 → La mayoría de las excepciones actuales de derechos de autor para personas con discapacidad se centran únicamente en discapacidades visuales (excluyendo otras discapacidades físicas, cognitivas o del desarrollo). Por lo tanto, sólo permiten el acceso relacionado con discapacidades visuales (es decir, libros y formatos de braille / letra grande / audio), en lugar de una gama más amplia de temas creativos.51 → La información está restringida dentro de las fronteras estatales cuando las excepciones de derechos de autor se detienen en la frontera. 52 → Se utilizan medidas técnicas de protección (TPM)53 que no se pueden eludir legalmente, en obras literarias distribuidas electrónicamente, como libros electrónicos,54 lo que hace imposible que las personas utilicen esas obras de manera que de otra forma no sería una infracción. Esto dificulta la investigación del patrimonio cultural que depende sustancialmente de TDM.55

ACCIÓN 3: PERMITIR LEGALMENTE LAS ACTIVIDADES NECESARIAS DE LAS INSTITUCIONES DE PATRIMONIO CULTURAL

RECOMENDACIONES

Se debe permitir a las instituciones llevar a cabo todas las actividades necesarias para cumplir con sus misiones de interés público y servir a sus usuarios. Los responsables de la formulación de políticas deben: • Permitir que las instituciones de patrimonio cultural reproduzcan y pongan a disposición del público el patrimonio protegido por derechos de autor para su uso y reutilización con fines no comerciales. • Autorizar todas las actividades necesarias que permitan a los usuarios utilizar el patrimonio con fines no comerciales y participar en el discurso público. Estas acciones deben estar debidamente protegidas mediante el uso de un lenguaje claro y sin ambigüedades en forma de excepciones y limitaciones (E&Ls), que incluyan derechos de los usuarios, normas abiertas como el uso legítimo (fair use), o excepciones establecidas por ley, que sean adecuadas para la era digital y a prueba de futuros cambios. Estas excepciones y limitaciones deben ser obligatorias, no estar sujetas a remuneración (por ejemplo, no implementarse en un modelo similar a la licencia obligatoria), y protegidas contra anulación contractual.56 En este último punto, muchas instituciones de patrimonio cultural quedan atrapadas en acuerdos de licencia que eliminan explícitamente su capacidad para confiar en las excepciones para llevar a cabo sus actividades normales, como las excepciones garantizadas por el Tratado de Marrakech de la OMPI.57 Ningún término contractual debe minimizar o cancelar los usos permitidos bajo las excepciones.58 Las actividades específicas que las instituciones de patrimonio cultural necesitan llevar a cabo como mínimo en el curso de sus funciones y que deben permitirse bajo la ley de derechos de autor se detallan a continuación. Para asegurar que dichas actividades puedan llevarse a cabo legalmente, es necesario garantizar excepciones y limitaciones completas e incondicionales en las leyes de derechos de autor.

Excepciones y Limitaciones Mínimas Necesarias para las Instituciones de Patrimonio Cultural y sus Usuarios Las instituciones de patrimonio cultural deben poder, como mínimo: 1. Hacer reproducciones de obras en su colección: Las instituciones de patrimonio cultural deben poder hacer reproducciones de obras en sus colecciones: • con fines de preservación, • para atender las necesidades de los usuarios con discapacidades, • para permitir la minería de texto y datos de su colección. 2. Poner las obras a disposición del público: El patrimonio cobra sentido cuando puede ser accedido, compartido y disfrutado por el público. Por lo tanto, las instituciones de patrimonio cultural deben poder: • exhibir y mostrar su colección, incluyendo en formato digital, • prestar obras electrónicas nacidas digitales y obras digitalizadas, • proporcionar acceso y permitir el uso de obras (digitalizadas) con fines educativos o privados, como investigación y estudio privado, • poner obras a disposición para fines no comerciales cuando su explotación comercial llega a su fin naturalmente.

3. Facilitar la reutilización de las obras: Además de acceder a las obras, los usuarios de las instituciones de patrimonio cultural deben poder: • acceder y utilizar obras con fines educativos o privados, como investigación y estudio privado, • realizar minería de texto y datos, • ejercer la libertad de panorama. • utilizar obras en el contexto de discursos públicos e informes periodísticos. • utilizar obras con fines de cita, crítica, revisión y parodia, caricatura y pastiche. • realizar usos transformadores, como mezclas y otras formas de contenido generado por los usuarios.

Requisitos efectivos de operatividad y aplicación Todas estas excepciones o limitaciones deben ser: • claras, fáciles de entender, coherentes y consistentes en términos de política. • legalmente seguras y sin ambigüedades. • fáciles de disfrutar y beneficiarse de ellas. • flexibles para abordar casos imprevistos o excepcionales. • adecuadas para la era digital y a prueba de futuros cambios, por ejemplo, deben cubrir obras nacidas digitales y obras digitalizadas y tener en cuenta los avances tecnológicos. • obligatorias, formando una parte esencial de la ley de derechos de autor, es decir, no como recomendaciones o acuerdos de licencia a nivel de sector. • no renunciables o anulables contractualmente. • no sujetas a remuneración: no deben requerir licencias estatutarias o de licencia obligatoria. • aplicables y armonizadas en todas las jurisdicciones, para permitir usos transfronterizos y colaboración internacional.

• sin obstáculos por la gestión de derechos digitales y las medidas de protección tecnológica.

ACCIÓN 4: PROTEGER A LAS INSTITUCIONES DE PATRIMONIO CULTURAL DE LA RESPONSABILIDAD LEGAL

Problema: El Derecho de Autor Impone una Carga de Responsabilidad Injusta a las Instituciones Para cumplir con sus misiones de preservar el patrimonio y facilitar su compartición, participación y compromiso con él, las instituciones de patrimonio cultural deben hacer ciertos usos de las obras protegidas por derechos de autor en sus colecciones. Debido a que estos usos pueden o no estar permitidos según las complejas y poco claras leyes de derechos de autor, las instituciones operan bajo un riesgo (real o percibido) de infracción de derechos de autor. Las sanciones y daños por infracción de derechos de autor pueden ser elevados, y en algunas jurisdicciones, las instituciones pueden

enfrentarse a demandas sin que una queja llegue a los tribunales, donde podría ser impugnada legalmente. Como consecuencia, las instituciones adoptan un enfoque cauteloso inducido por la ansiedad de derechos de autor, y se abstienen de realizar las actividades necesarias para cumplir con su misión.

¡Es un hecho! → Para muchos bibliotecarios, el derecho de autor es considerado como un área "difícil" que puede inspirar comportamientos de evasión y generar ansiedad.59 → Varios casos judiciales en los Países Bajos han limitado severamente el disfrute del patrimonio digitalizado neerlandés del siglo XX. Tres casos en particular resultaron en la eliminación preventiva masiva del patrimonio digitalizado de plataformas disponibles públicamente en línea.60 Esto tuvo un efecto intimidante en las instituciones y redujo la disponibilidad en línea del patrimonio. También provocó el gasto de valiosos recursos para localizar a creadores y titulares de derechos para el uso de sus obras, incluso cuando el uso por parte de las instituciones de patrimonio cultural no causaba daño a la explotación normal de esas obras.

RECOMENDACIONES

Los usos de buena fe realizados por las instituciones en el cumplimiento de sus misiones de interés público (especialmente los usos con fines no comerciales) no deben considerarse infracción de derechos de autor, y las instituciones no deben ser responsables. Los formuladores de políticas deberían: • Eliminar la responsabilidad para las instituciones de patrimonio cultural que actúan de buena fe. • Donde no se pueda eliminar la responsabilidad, limitar las sanciones y remedios para las instituciones de patrimonio cultural. • Crear un refugio seguro para permitir que las instituciones de patrimonio cultural lleven a cabo legalmente sus actividades, incluida la disponibilidad en línea de sus colecciones para sus usuarios, y alentarlas a cumplir con los mecanismos de notificación y retirada en caso de reclamaciones de infracción presentadas por titulares de derechos. 61

ACCIÓN 5: ASEGURAR RESPETO, EQUIDAD E INCLUSIÓN

Problema: El acceso y el intercambio del patrimonio cultural no siempre son equitativos, respetuosos o inclusivos. En algunos casos, cumplir la misión de las instituciones de patrimonio cultural para poner las colecciones a disposición puede ser complicado cuando las colecciones contienen (1) materiales del patrimonio que pertenecen a comunidades marginadas que han sido excluidas del acceso y la participación en el intercambio del patrimonio cultural; (2) materiales adquiridos en el contexto de la colonización; (3) materiales de pueblos indígenas;62 (4) materiales que se consideran privados (especialmente en casos de uso para el reconocimiento facial); (5) materiales que representan a niños u otros grupos vulnerables, entre otros materiales sensibles.63 En estos casos, surgen cuestiones de equidad específicas y complejas que van más allá del paradigma de derecho de autor vs. dominio público, lo que requiere un enfoque responsable, matizado, equitativo y respetuoso, así como la necesidad de incorporar el respeto, la equidad y la inclusión en la ecuación de "cultura abierta". En Creative Commons, esto forma parte de nuestra visión para un mejor intercambio del patrimonio cultural. El diálogo, la confianza y la comprensión son algunos de los ingredientes clave para lograr esta visión de un intercambio más ético y equitativo.64

¡Es un hecho! → En 1992, la canción "Sweet Lullaby" (del álbum de música del mundo "Deep Forest") remezcló una grabación de una antigua canción de cuna cantada por una mujer llamada Afunakwa, registrada por el etnomusicólogo suizo Hugo Zemp en 1970 en las Islas Salomón. Tomada del archivo de música tradicional de la UNESCO, la versión remezclada generó grandes ganancias, pero se creó sin autorización, compensación o reconocimiento a Afunakwa o a su comunidad.65

RECOMENDACIONES

Los responsables de formular políticas deben alentar a las instituciones a adoptar un enfoque ético y equitativo para compartir sus colecciones y desarrollar políticas que exijan a las instituciones: • considerar, además del estado de dominio público de un elemento cultural, restricciones legales, éticas o contractuales adicionales que puedan regir las condiciones de acceso, uso y reutilización; • reconocer que las restricciones de acceso y reutilización pueden estar justificadas por razones éticas; • colaborar y mantener una comunicación fluida con las comunidades de origen para establecer un marco de digitalización y disponibilidad de las colecciones; y • comunicar claramente y educar a sus usuarios acerca de los términos de uso y reutilización, y de cualquier condición establecida para lograr un intercambio más equitativo.

NOTAS:

1. Gabriel Naudé, News from France. Or, a description of the library of Cardinall Mazarini: before it was utterly ruined (London: Timothy Garthwait, 1652), as quoted in The Library: A Fragile History, by Arthur der Weduwen and Andrew Pettegree, Profile Book, 2021, p. 206. 2. Creative Commons, “Open Culture” webpage, https://creativecommons.org/about/ program-areas/arts-culture/. 3. Brigitte Vézina, “CC publishes policy paper titled Towards Better Sharing of Cultural Heritage — An Agenda for Copyright Reform - Creative Commons,” Creative Commons blog, April 2022, https://creativecommons.org/2022/04/04/cc-publishes-policy-papertitled-towards-better-sharing-of-cultural-heritage-an-agenda-for-copyright-reform/ . 4. CC Copyright Platform, https://network.creativecommons.org/cc-copyrightplatform-activity-fund/. 5. International Federation of Library Associations and Institutions (IFLA), “Request for contributions for the information session on the impact of the Covid-19 pandemic on the copyright ecosystem,” WIPO, 2022, https://www.wipo.int/export/sites/www/meetings/ en/docs/ifla.pdf. 6. See, e.g., Saving Ukrainian Cultural Heritage Online (SUCHO), https:// www.sucho.org/ and #NEWPALMYRA, https://newpalmyra.org/. 7. UNESCO, “UNESCO Highlights Climate Change Threats to Cultural Property in Kiribati,” SDG Knowledge Hub | IISD, January 2012, http://sdg.iisd.org/news/unescohighlights-climate-change-threats-to-cultural-property-in-kiribati/. 8. Dom Phillips, “Brazil museum fire: ‘incalculable’ loss as 200-year-old Rio institution gutted,” The Guardian, September 2018, https://www.theguardian.com/world/2018/sep/ 03/fire-engulfs-brazil-national-museum-rio. 9. Nora McGreevy, “Why the Cape Town Fire Is a Devastating Loss for South African Cultural Heritage,” Smithsonian Magazine, April 20, 2021, https:// www.smithsonianmag.com/smart-news/cultural-heritage-historic-library-destroyedsouth-africa-blaze-180977539/ 10. Agence France-Presse, “Easter Island fire causes ‘irreparable’ damage to famous moai

statues," The Guardian, October 2022, https://www.theguardian.com/world/2022/ oct/07/easter-island-fire-causes-irreparable-damage-to-famous-moai-statues. 11. See also UNESCO, "Culture and Climate Change," https://www.unesco.org/en/ culture-and-climate-change. 12. Ana Lazarova, "The EU Copyright Reform's great disservice to free use for educational purposes," Europeana Pro, July 2021, https://pro.europeana.eu/post/the-eucopyright-reform-s-great-disservice-to-free-use-for-educational-purposes. 13. Office of the High Commissioner for Human Rights, Special Rapporteur in the Field of Cultural Rights, "A cultural rights approach to heritage," https://www.ohchr.org/en/ special-procedures/sr-cultural-rights/cultural-rights-approach-heritage. 14. This was first formulated by the participants of the Creative Commons Summit 2013 in Buenos Aires. See Timothy Vollmer, "Supporting Copyright Reform, Creative Commons," October 2013, https://creativecommons.org/2013/10/16/supportingcopyright-reform. 15. UNESCO, "Culture for Development Indicators — Methodology Manual," Heritage, 2014, p. 130, https://en.unesco.org/creativity/sites/creativity/files/ cdis_methodology_manual_0_0.pdf https://en.unesco.org/creativity/sites/creativity/ files/cdis/heritage_dimension.pdf (PDF). 16. Farida Shaheed, Report of the independent expert in the field of cultural rights, UN Human Rights Council, UN Doc. A/HRC/17/38, 21 March 2011, https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/122/04/PDF/G1112204.pdf?OpenElement. See also, Article 27(1), Universal Declaration of Human Rights (1948), United Nations, https:// www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights. These rights are also expressed in various UNESCO instruments and programs, notably: World Heritage Convention (1972), article 5, https://whc.unesco.org/en/convention/; Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage (2003), article 23, https://ich.unesco.org/ en/convention,; and Memory of the World Program (1992), https://www.unesco.org/en/ memory-world. 17. United Nations, The 17 Goals, https://sdgs.un.org/goals. 18. UNESCO, "MONDIACULT 2022 : States adopt historic Declaration for Culture," press release, September 2022, https://www.unesco.org/en/articles/mondiacult-2022-statesadopt-historic-declaration-culture?hub=701. 19. UNESCO, "Special Issue n°5 : Countdown to MONDIACULT," August 2022, https:// articles.unesco.org/en/articles/special-issue-ndeg5-countdown-mondiacult. 20. SDG indicator 16.10.1, https://unstats.un.org/sdgs/metadata/ ?Text&Goal=16&Target=16.10. 21. SDG Indicators — SDG Indicators, https://unstats.un.org/sdgs/metadata/ ?Text=&Goal=11&Target=11.4. 22. UNESCO, "Cutting Edge | Culture: the bedrock of sustainable development," November 2021, updated April 2022, https://www.unesco.org/en/articles/cutting-edgeculture-bedrock-sustainable-development. ("Culture's cross-cutting impact in contributing to sustainable development across policy domains has been recognized for over 40 years."). See also: UNESCO, "Key Challenges," https://www.unesco.org/en/keychallenges. ("By sharing our common humanity, with increased knowledge and moral solidarity, we can find solutions to the pressing issues of our time"). 23. Loic Tallon, "Creating Access beyond metmuseum.org: The Met Collection on Wikipedia," The Metropolitan Museum of Art, February 2018, https:// www.metmuseum.org/blogs/now-at-the-met/2018/open-access-at-the-met-year-one. 24. Alice White,

"Images from Wellcome Collection pass 1.5 billion views on Wikipedia," December 2021, https://stacks.wellcomecollection.org/images-from-wellcomecollection-pass-1-5-billion-views-on-wikipedia-ee9663b62bef. 25. See, e.g.: Melissa Terras, "Opening Access to collections: the making and using of open digitised cultural content," Emerald Insight,September 2015, https://www.emerald.com/insight/content/doi/10.1108/OIR-06-2015-0193/full/html; Sesana E, Gagnon AS, Bertolin C, Hughes J. "Adapting Cultural Heritage to Climate Change Risks: Perspectives of Cultural Heritage Experts in Europe." Geosciences. 2018; 8(8):305. https://doi.org/10.3390/geosciences8080305, https://www.mdpi.com/2076-3263/8/8/305 ; and Mia Ridge, "From Tagging to Theorizing: Deepening Engagement with Cultural Heritage through Crowdsourcing," October 2013, Curator: The Museum Journal - Wiley Online Library, https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/cura.12046, among many other examples. 26. Julia Fallon and Pablo Uceda Gomez, "The missing decades: the 20th century black hole in Europeana," Europeana Pro, November 2015, https://pro.europeana.eu/post/themissing-decades-the-20th-century-black-hole-in-europeana.

27. For example, Amazon erased e-books from users' personal libraries, see: Brad Stone, "Amazon Erases Orwell Books From Kindle Devices," The New York Times, July 2009, https://www.nytimes.com/2009/07/18/technology/companies/18amazon.html?_r=0. In 2010, Sony discontinued the Broad Band eBook (BBeB) format, see: The National Archives, "Details for: Broad Band eBook LRF", http://www.nationalarchives.gov.uk/ PRONOM/fmt/518. In 2011, Microsoft discontinued the LIT format, see: Dan Price, "The Different Ebook Formats Explained: EPUB, MOBI, AZW, IBA, and More," Make Use Of, July 2018, https://www.makeuseof.com/tag/ebook-formats-explained/. In 2012, Amazon discontinued the Mobipocket format. In 2020, Google announced that it would discontinue Readium, Readium, "Releases," https://readium.org/development/releases/. See also Amy Kirchhoff and Sheila Morrissey, "Preserving eBooks," DPC Technology Watch Report 14, June 2014, https://www.dpconline.org/docs/technology-watchreports/1230-dpctw14-01/file and Stefan Hein, Tobias Steinke. "DRM and digital preservation: A use case at the German National Library." In Serena Coates, Ross King, Steve Knight, Christopher A. Lee 0001, Peter McKinney, Erin O'Meara, David Pearson, editors, Proceedings of the 11th International Conference on Digital Preservation, iPRES 2014, Melbourne, Australia, October 6 - 10, 2014. 2014, https://phaidra.univie.ac.at/view/ o:378120.

28. See, Judith Bleiden, "Research Paper: The Accuracy of Rights Statements on Europeana.eu," Kennisland, February 2018, https://www.kl.nl/en/publications/researchpaper-the-accuracy-of-rights-statements-on-europeana-eu/, which demonstrates the low accuracy level at which CC licenses and tools are applied to reproductions of public domain works and the negative impact on the public domain ("... the research on the Europeana database shows that CC licenses are possibly used… to set conditions on the use of a work that is already freely available. Eventually the wrongful application of Creative Commons licenses leads to copyfraud which limits reuse and harms the underlying ideas behind the purpose of the Creative Commons licenses"). 29. See, e.g. Eleonora Rosati, "'Le Journal d'Anne Frank': sufficiently

distinctive to be a trade mark, says OHIM Fourth Board of Appeal," The IPKat, 2016, https:// ipkitten.blogspot.com/2016/01/le-journal-danne-frank-sufficiently.html. 30. See, e.g., Doug McCarthy, Andrea Wallace and Tala Rahal, "Hawking Hogarth - A playful excursion into the future of open access to digital collections in the UK," Keynote presentation to Icepops 2022, September 2022, https://docs.google.com/presentation/d/ 1tp8Yp3MIWZTFdXMmgNnhacv4w3sc0P0hVL9cQuimS4A/ edit#slide=id.g9e7aee9d3b_0_4. 31. See, e.g., Michael Weinberg, "The Neues Museum is claiming copyright over 3Dprinting files of the Nefertiti bust," Slate, November 2019, https://slate.com/technology/ 2019/11/nefertiti-bust-neues-museum-3d-printing.html and Cosmo Wenman, "A German Museum Tried To Hide This Stunning 3D Scan of an Iconic Egyptian Artifact. Today You Can See It for the First Time," Reason, November 2019, https://reason.com/2019/11/13/agerman-museum-tried-to-hide-this-stunning-3d-scan-of-an-iconic-egyptian-artifacttoday-you-can-see-it-for-the-first-time/, as cited in Claudio Ruiz and Scann, "Reproductions of Public Domain Works Should Remain in the Public Domain," Creative Commons, November 2019, https://creativecommons.org/2019/11/20/reproductions-ofpublic-domain-works/. 32. Justus Dreyling, Teresa Nobre and Brigitte Vézina, "The Uffizi vs. Jean Paul Gaultier: A Public Domain Perspective," Communia, October 2022, https://communiaassociation.org/2022/10/25/the-uffizi-vs-jean-paul-gaultier/. 33. See, e.g., Van Gogh Museum, Use and Permissions of Collection Images, https:// www.vangoghmuseum.nl/en/about/organisation/terms-and-conditions/use-andpermissions-of-collection-images. 34. Natalia Mileszyk, "Don't bury Chopin's legacy under a mountain of IPRs," Communia, August 2016, https://communia-association.org/2016/08/04/dont-bury-chopins-legacymountain-iprs/. 35. See for example the language of Article 14 of the Directive (EU) 2019/790 on copyright and related rights in the Digital Single Market, https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32019L0790&from=EN#d1e822-92-1. See also Alexandra Giannopoulou, "The New Copyright Directive: Article 14 or when the Public Domain Enters the New Copyright Directive," Kluwers Copyright Blog, June 2019, http:// copyrightblog.kluweriplaw.com/2019/06/27/the-new-copyright-directive-article-14-orwhen-the-public-domain-enters-the-new-copyright-directive/. 36. See Wallace, Andrea and Euler, Ellen, "Revisiting Access to Cultural Heritage in the Public Domain: EU and International Developments (February 1, 2020)." IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law 51, 823-855 (2020), https://ssrn.com/abstract=3575772 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3575772 37. See, e.g., Brigitte Vézina, "Our Response To Canada's Copyright Term Extension Consultation," Creative Commons, March 2021, https://creativecommons.org/ 2021/03/09/our-response-to-canadas-copyright-term-extension-consultation/. 38. See, e.g., LIBER, "LIBER Statement Regarding Out-Of-Commerce Works," July 2022, https://libereurope.eu/article/liber-statement-regarding-out-of-commerce-works/ and Register of Copright, "Orphan Works and Mass Digitization: A Report of the Register of Copyrights, June 2015, "https://www.copyright.gov/orphan/reports/orphanworks2015.pdf (PDF). For existing resources to address the issue of orphan works, see e.g., Europeana, ARROW: https://pro.europeana.eu/project/arrow and EnDOW Diligent Search Publications,

https://diligentsearch.eu/publications/. 39. Cornell University Library, “Copyright Term and the Public Domain in the United States,” last updated January 2022, https://guides.library.cornell.edu/ ld.php?content_id=63800150 and Christina Angelopoulos, “The Myth of European Term Harmonisation: 27 Public Domains for the 27 Member States,” IVIR, 2012, https:// www.ivir.nl/publicaties/download/IIC_2012_5.pdf (PDF). 40. Flynn, Jacob and Giblin, Rebecca and Petitjean, Francois, “What Happens When Books Enter the Public Domain? Testing Copyright’s Underuse Hypothesis Across Australia, New Zealand, the United States and Canada” (June 10, 2019). University of New South Wales Law Journal, Vol. 42, No. 4, 2019, U of Melbourne Legal Studies Research Paper No. 878, https://ssrn.com/abstract=3401684 . 41. European Commission, Orphan works – Frequently asked questions, October 2012, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEMO_12_743. 42. Julia Fallon and Pablo Uceda Gomez, “The missing decades: the 20th century black hole in Europeana,” Europeana Pro, November 2015, https://pro.europeana.eu/post/themissing-decades-the-20th-century-black-hole-in-europeana. 43. See, e.g, Pollock, Rufus, “Forever Minus a Day? Calculating Optimal Copyright Term” (July 19, 2009). Review of Economic Research on Copyright Issues, Vol. 6, No. 1, pp. 35-60, 2009, https://ssrn.com/abstract=1436186; Clark, A., & Chawner, B. (2014). “Enclosing the public domain: The restriction of public domain books in a digital environment.” First NOTES 21 Monday, 19(6). https://doi.org/10.5210/fm.v19i6.4975.4. Australian Government, Productivity Commission, “Intellectual Property Arrangements - Inquiry report” (2016), Finding 4.1, p. 131, https://www.pc.gov.au/ inquiries/completed/intellectual-property/report/intellectual-property.pdf (PDF). 45. On controlled digital lending, see Library Futures, https://www.libraryfutures.net. 46. See, e.g., inDICEs, “inDICEs policy brief: Towards community-focused cultural heritage institutions in the digital realm,” November 2022, https://docs.google.com/ document/d/1BJcqfdbB5lDHQt926YDNpAIwoNjWo8IniOM4PvzFz2k/edit# (Recommendation area #3). 47. Knowledge Rights 21, “CIPPM to deliver research into open norms as part of the Knowledge Rights 21 Programme,” https://www.knowledgerights21.org/news-story/ cippm-to-deliver-research-into-open-norms-as-part-of-the-knowledge-rights-21- programme/. 48. See André Houang, “Creative Commons Copyright Platform Working Group on User Rights’ Position Paper,” November 2021, Creative Commons We Like To Share Medium, https://medium.com/creative-commons-we-like-to-share/working-group-on-user-rightsposition-pape r-9c5e589f1c9b. 49. International Council of Archives, “Climate Change, Copyright, and Cultural Heritage,” June 2020, https://blog-ica.org/2020/06/12/climate-change-copyright-andcultural-heritage/. 50. See e.g., The British Library, “Why can't I access this resource online?,” https:// www.bl.uk/help/explore-item-not-available. See also, EIFL, “The 'TU Darmstadt’ copyright case neatly explained,” July 2016, https://www.eifl.net/news/tu-darmstadtcopyright-case-neatly-explained. 51. See, WIPO Marrakesh Treaty to Facilitate Access to Published Works for Persons Who Are Blind, Visually Impaired or Otherwise Print Disabled (Marrakesh Treaty), 2013, https:// www.wipo.int/marrakesh_treaty/en/. 52. EIFL, “Statements to WIPO SCCR on how information is

denied when copyright exceptions stop at the border," November 2016, https://www.eifl.net/resources/ statements-wipo-sccr-how-information-denied-when-copyright-exceptions-stop-border. 53. Also referred to as "technological protection measures." 54. See e.g., Dombrowski, Quinn, Rachael Samberg, and Erik Stallman. "DSC #14: Hello, DMCA Exemption." The Data-Sitters Club, May 2022. https://datasittersclub.github.io/site/ dsc14.html. 55. Authors Alliance, "Authors Alliance Files Comment in Support of New Exemption to Section 1201 of the DMCA to Enable Text and Data Mining Research," December 2020, https://www.authorsalliance.org/2020/12/15/authors-alliance-files-comment-insupport-of-new-exemption-to-section-1201-of-the-dmca-to-enable-text-and-datamining-research/. 56. IFLA, "Protecting Exceptions Against Contract Override," 2019, https:// www.ifla.org/wp-content/uploads/2019/05/assets/hq/topics/exceptions-limitations/ documents/contract_override_article.pdf (PDF). 57. See Giannoumis G.A., Beyene W.M. (2020) Cultural Inclusion and Access to Technology: Bottom-Up Perspectives on Copyright Law and Policy in Norway. In: Antona M., Stephanidis C. (eds) Universal Access in Human-Computer Interaction. Applications and Practice. HCII 2020. Lecture Notes in Computer Science, vol 12189. Springer, Cham. https://doi.org/10.1007/978-3-030-49108-6_25. 58. For example, in Portugal, Montenegro, Belgium and Kuwait, copyright law states that (almost) all exceptions and limitations are protected from contract override (see IFLA, "Protecting Exceptions Against Contract Override," 2019, https://www.ifla.org/wpcontent/uploads/2019/05/assets/hq/topics/exceptions-limitations/documents / contract_override_article.pdf, p. 3). See also the policy position of the American Library Association, Copyright | Advocacy, Legislation & Issues (https://www.ala.org/advocacy/ copyright) and Teresa Nobre, "Implementing the new EU protections against contractual and technological overrides of copyright exceptions," Communia, 2019, https:// www.communia-association.org/2019/12/09/implementing-new-eu-protectionscontractual-technological-overrides-copyright-exceptions/. 59. Wakaruk, A., Gareau-Brennan, C., Pietrosanu, P. (2021). "Introducing the Copyright Anxiety Scale." Journal of Copyright in Education and Librarianship, 5(1),1–38, at p. 3. https://doi.org/10.17161/jcel.v5i1.15212© 2021 (CC BY-NC 4.0). (Citations omitted) 60. For example: Pictoright v Stadsarchief Rotterdam (2014), https:// uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2017:523; Stichting Cors van Bennekom v. IISG (2015), https://uitspraken.rechtspraak.nl/ inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2015:3231; and Voet/Roovers v. Erfgoed Leiden (2020), https://www.erfgoedleiden.nl/nieuws/1170-online-plaatsen-oude-foto-sgerechtshof-den-haag-vernietigtuitspraak#:~:text=Roovers%20overleed%20in%202000.,75%20per%20foto%20moest%2 0betalen. 61. See e.g., Coad, Samuel, "Digitisation, Copyright and the GLAM Sector: Constructing a Fit-For-Purpose Safe Harbour Regime" (September 6, 2019). (2019) 50 VUWLR 1, Victoria University of Wellington Legal Research Paper, Student/Alumni Paper No. 13/2019, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3449037 . 62. Callison, Camille et al. 2021. "Engaging Respectfully with Indigenous Knowledges: Copyright, Customary Law, and Cultural Memory Institutions in Canada." KULA: Knowledge Creation, Dissemination, and Preservation Studies 5(1). https://doi.org/

10.18357/kula.146. 63. For more information on the ethics of open sharing, see Josie Fraser, “CC Working Group 4 — Beyond Copyright: the Ethics of Open Sharing,” Creative Commons We Like to Share Medium, 2021, https://medium.com/creative-commons-we-like-to-share/beyondcopyright-the-ethics-of-open-sharing-a495bb95569d. See also, inDICEs, “inDICEs policy brief: Towards community-focused cultural heritage institutions in the digital realm,” November 2022, https://docs.google.com/document/d/1BJcqfdbB5lDHQt926YDNpAIwoNjWo8IniOM4PvzFz2k/edit# (Recommendation area #5). 64. The CARE Principles for Indigenous Data Governance make it possible to adopt a respectful and careful approach to opening up collections and enrich them with more profound meaning based on an acknowledgement of power differentials and historical contexts. See: https://www.gida-global.org/care. Local Contexts, inspired by Creative Commons, is designed to alert users to community protocols regulating access, use and reuse, and gives Indigenous communities autonomy and decision-making power to set the terms for sharing. The policies in place at Auckland War Memorial Museum (discussed here with Open GLAM on Medium), Museum of New Zealand Te Papa Tongarewa, the Smithsonian Open Access Values Statement, and the Australian Museum of Applied Arts and Sciences are good examples of balanced institutional stances to address issues around sensitive content. See also: https://repository.ifla.org/bitstream/ NOTES 22 123456789/1720/1/ifla-journal-47-3_2021.pdf. 65. For details on the Deep Forest case, see Brigitte Vézina, “Are they in or are they out? Traditional cultural expressions and the public domain: implications for trade” in Christophe B Graber, Karolina Kuprecht & Jessica C Lai, eds, International Trade in Indigenous Cultural Heritage: Legal and Policy Issues (Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2012) 196 at 197

Images (all cropped) • The Artist's Garden at Saint-Clair by Henri-Edmond Cross, The Metrolplitan Museum; Public Domain, https://images.metmuseum.org/CRDImages/dp/original/ DP805782.jpg • Image from “Amérique du Sud. Trois ans chez les Argentins ... Illustrations de Riou, etc” by Romain d’Aurignac, p. 367, The British Library; Public Domain, https:// explore.bl.uk/primo_library/libweb/action/ search.do?cs=frb&doc=BLL01014871143&dscnt=1&scp.scps=scope:(BLCONTENT)&frbg=&tab=local_tab&srt=rank&ct=search&mode=Basic&dum=true&tb=t&indx=1&vl(freeText0)=014871143&fn=search&vid=BLVU1nson; • Ballet Dancers by Henri de Toulouse-Lautrec, Art Institute Chicago; CC0, https:// www.artic.edu/artworks/9148/ballet-dancers • 12th Century Chess Set, The Metropolitan Museum; Public Domain, https:// www.metmuseum.org/art/collection/search/452204

Agradecimientos

Esta guía fue escrita por la comunidad de Creative Commons. Un agradecimiento especial al equipo de coordinación: Brigitte Vézina, Directora de Política y Cultura Abierta en Creative Commons; Maarten Zeinstra, CC Países Bajos; Shanna Hollich, CC Estados Unidos; Emine Yildirim, KU Leuven; y Camille

Françoise, anteriormente Gerente de Cultura Abierta en Creative Commons. El diseño estuvo a cargo de Connor Benedict, Coordinador de Cultura Abierta en Creative Commons.

Contribuyentes de la comunidad (en orden alfabético): Susanna Anas (CC Finlandia); Mohammed Awal Alhassan (Gerente de Comunicaciones, Dagbani, Grupo de Usuarios de Wikimedians); Jennifer Bauer; Deborah De Angelis (CC Italia); Maria Drabczyk (Centrum Cyfrowe); Giovanna Fontenelle (Coordinadora General, CC Brasil + Oficial de Programas, GLAM y Cultura, Fundación Wikimedia); Josie Fraser (National Lottery Heritage Fund); Alison Guzman (Directora de Desarrollo, MHz Foundation / Curationist); Purity Kavuri Principal (Bibliotecaria, Servicio Nacional de Bibliotecas de Kenia); Ellen van Keer (meemoo); Ana Lazarova (CC Bulgaria); Melissa Levine (Directora, Oficina de Derechos de Autor, Biblioteca de la Universidad de Michigan); Suzanna Marazza; Marta Malina Moraczewska; George Oates (Fundación Flickr); Ngozi Perpetua Osuchukwu (Bibliotecaria/Coordinadora, Wikimedia, Red de Anambra); Katie Prichard; Abigail Ricklin; Adam Rountrey; Sadik Shahadu (MHz Foundation / Curatinist); Sandra Soster (GLAM y Cultura, Wiki Movimento Brasil); Alek Tarkowski (Open Future); Andrea Wallace (Universidad de Exeter); Michael Whitchurch (Bibliotecario de OER y Alfabetización Mediática, Universidad Brigham Young); Björn Wijers (Burobjorn.nl); Stephen Wyber (IFLA); Jennifer Zerkee (Especialista en Derechos de Autor, Universidad Simon Fraser).

¿PREGUNTAS O COMENTARIOS? ¡Comuníquese con nosotros y háganos saber! Envíenos un correo electrónico a info@creativecommons.org y comparta sus comentarios con nosotros.